

1. ATTI DI UN PROCEDIMENTO PENALE

Restituzione nel termine per impugnare una sentenza contumaciale Garanzie difensive, effettività del rimedio e *favor* nell'individuare il *dies a quo*

Federico Romoli

Il caso qui segnalato, seppure da un lato appare quale esempio paradigmatico di restituzione nel termine per l'impugnazione di una sentenza contumaciale, dall'altro presenta caratteristiche peculiari che rendono di speciale interesse la decisione adottata dalla Corte d'appello adita.

Come noto, la norma di cui all'art. 175 del codice di rito è stata oggetto di un intervento riformatore nel 2005 (D.L. 21-2-2005, n. 17, convertito con modificazioni nella L. 22-4-2005, n. 60) imposto dalle ripetute censure da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo alla nostra disciplina in materia di processo *"in absentia"*: i giudici di Strasburgo, infatti, avevano ritenuto che la modulazione normativa del processo contumaciale in Italia vanificasse del tutto le garanzie "partecipative" offerte dall'art 6, § 3, C.E.D.U. necessarie alla realizzazione del c.d. *"fair trial"* (in particolare, cfr. Corte E.D.U., Sez. II, 18-5-2004, Somogyi c. Italia; Corte E.D.U., Sez. I, 10-11-2004, Sejdovic c. Italia; Corte E.D.U., Grande Camera, 1-3-2006, Sejdovic c. Italia). Il legislatore della riforma ha tuttavia deciso di optare per una soluzione "minima": invece di prevedere la possibilità di ottenere la celebrazione *ex novo* del processo di merito (che, evidentemente, avrebbe rappresentato l'unico rimedio realmente effettivo in caso di mancata conoscenza del procedimento o del provvedimento finale da parte dell'individuo interessato), ha "concesso" esclusivamente la restituibilità nel termine per impugnare la sentenza contumaciale.

La novella normativa è stata fin da subito oggetto di vivaci critiche, perchè ritenuta - a ragione - non soddisfacente e non risolutiva (nonché di dubbia aderenza al dettato costituzionale): il "contumace ignaro" restituito in termini, infatti, ottiene, in buona sostanza, solo un giudizio essenzialmente cartolare (la "clausola di salvaguardia" dell'art. 176, comma 1, c.p.p. e la norma di cui all'art. 603, comma 4, c.p.p. non costituiscono, evidentemente, strumenti idonei, in considerazione dei propri limiti intrinseci, a surrogare un vero e proprio processo di merito che il sistema non prevede - *rectius*, esclude) e "claudicante" (perchè vincolato ad una piattaforma probatoria formatasi comunque senza la partecipazione dell'imputato), invariabilmente mondato da ogni vizio eccezionale nel grado precedente, ed ormai irrigidito in uno svolgimento ordinario che inopinatamente defrauda l'appellante dei vantaggi offerti dalla scelta di possibili riti alternativi.

Tra le varie problematiche in materia, il procedimento in esame pone in evidenza soprattutto una questione in particolare: l'individuazione del momento (che rileva ai sensi dell'art. 175, comma 2 *bis*, c.p.p. quale *dies a quo* per il termine utile alla proposizione dell'istanza di restituzione nel termine) in cui può ritenersi che l'interessato acquisisca la "effettiva conoscenza del provvedimento".

Nei fatti, gli istanti, come riportato anche nell'allegata ordinanza della Corte d'appello di Bologna, "residenti da sempre prima in Perù, quindi negli U.S.A., risultando in atti "irreperibili" e mai contattati dal difensore di ufficio", solo recentemente ("in data non meglio precisabile") sarebbero stati informati (sempre negli Stati Uniti, nell'ambito di un procedimento amministrativo in materia di immigrazione) di un loro "precedente penale" in Italia (una sentenza di condanna risalente addirittura al 1993), e si sarebbero attivati immediatamente per ivi nominare un difensore di fiducia in modo da effettuare gli accertamenti più opportuni e, nel caso, esperire ogni rimedio utile all'uopo (gli interessati, infatti, si sono professati del tutto estranei a qualsivoglia vicenda criminale); il difensore in questione ha rappresentato, per parte sua, di aver prontamente avanzato richiesta di accesso agli atti in data 10 maggio 2011, ma di aver potuto verificare gli estremi ed il contenuto del provvedimento, visionando finalmente il relativo fascicolo di causa, solo il successivo 30 maggio (gli atti, infatti, non sarebbero stati immediatamente disponibili, risultando - comprensibilmente - archiviati da tempo).

Sul punto in discussione la difesa ha quindi prospettato una soluzione che sembra presentarsi non solo ragionevole, ma anche rispettosa dei principi e parametri costituzionali ed europei in materia di diritto di difesa (in particolare, l'art. 24 Cost.; gli artt. 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ora - come noto - equiparata ai Trattati; l'art. 6 C.E.D.U., quale norma comunque di rango "sub-costituzionale"), oltre che perfettamente in linea con le stesse indicazioni in materia già fornite dalla Corte di legittimità (cfr., *ex pluribus*, Cass. pen., Sez. I, 11-4-2006, Joudar). In buona sostanza, in casi in cui si tratti di individui stranieri, mai residenti in Italia, contumaci "involontari" ed "incolpevoli", nonchè senza rapporti con il difensore d'ufficio che li ha rappresentati al processo (soggetti che oltretutto, quindi - *ça va sans dire* - nulla sanno, nè potrebbero sapere, delle prescrizioni e delle scadenze previste dalla nostra procedura penale), la "effettiva conoscenza del provvedimento" (rilevante quale termine iniziale, certo, per la scadenza imposta dall'art. 175, comma 2 *bis*, c.p.p.) deve necessariamente essere individuata

nel momento in cui i soggetti interessati ottengono contezza dell'atto, o in via personale e diretta (quantomeno tramite mezzi di notifica adeguati allo scopo; si pensi altrimenti alle ipotesi di un'eventuale estradizione o dell'individuazione sul suolo nazionale dei medesimi soggetti), oppure - come nel caso in argomento - in via "mediata" tramite un particolare soggetto "qualificato" (appunto, il difensore nominato *ad hoc*) che possa verificare e confermare "ufficialmente" e "tecnicamente" l'esistenza, gli estremi ed il contenuto del provvedimento stesso (oltre che - si aggiunge - indicare i rimedi esperibili a tutela dei medesimi interessati).

Evidentemente, infatti, solo nelle specifiche (alternative) circostanze appena illustrate verrà offerta ai contumaci "involontari" ed "incolpevoli", da parte del nostro ordinamento giuridico, la reale possibilità di attivare in modo "consapevole" il rimedio processuale della restituzione nel termine (si potrebbe più correttamente affermare che solo a queste condizioni si possa configurare un reale diritto alla restituzione nel termine); *tertium non datur*, giacchè altrimenti dovrebbe concludersi che la garanzia che l'art. 175 c.p.p. (per come riformato) intenderebbe apprestare è in realtà fittizia.

Del resto, certo non potrebbe ipotizzarsi che il sistema pretendesse che soggetti quali quelli qui tratteggiati conoscano la disciplina del nostro processo, nè che (*a fortiori*) proponano - dall'estero - istanza di restituzione nel termine; parimenti, nemmeno è ragionevole immaginare che il difensore di fiducia appena nominato presenti l'istanza in questione quando ancora non abbia preso formale cognizione degli atti tramite un (doveroso ed opportuno, pena, forse, addirittura la censura sotto un profilo deontologico) accesso presso l'autorità giudiziaria competente; senza considerare, infine, che anche in tali ipotesi rimarrebbe comunque di difficile (se non impossibile) soluzione la problematica dell'esatta individuazione di un preciso *dies a quo* (sempre nei termini di una reale "effettività" della conoscenza degli atti).

A ben vedere, inoltre, a supporto della prospettazione difensiva soverrebbe indirettamente lo stesso comma 2 *bis* dell'art. 175 c.p.p., nella parte in cui, per il soggetto estradato dall'estero, individua il *dies a quo* nel momento della consegna alle autorità italiane (eppure, evidentemente, non potrebbe certo negarsi che egli fosse a conoscenza delle proprie "vicende giudiziarie" in Italia già dall'avvio del procedimento estradizionale nello Stato richiesto): il legislatore in questo modo ha opportunamente inteso riconoscere come, nei confronti di individui all'estero, non possa presumersi la pienezza ed effettività di esercizio di un diritto così delicato quale quello della restituzione nel termine

per proporre impugnazione avverso un condanna contumaciale se non all'atto del primo contatto formale con il nostro ordinamento in territorio nazionale. L'ordinanza della Corte d'appello competente nella vicenda in esame ha sostanzialmente recepito (con formula sintetica ma comunque esaustiva) le argomentazioni della difesa sul punto: i giudici bolognesi, infatti, evocando significativamente *“il prevalente principio costituzionale del diritto di difesa, e quello di ragionevolezza, oltre che del favor che assiste i richiedenti”* (oltre che riconoscendo pragmaticamente l'obiettivo difficoltà di esperire eventuali accertamenti all'estero circa il momento del *“conseguimento tardivo della notizia”* del provvedimento *de quo* da parte degli interessati, *“avente contenuto negativo la inconsapevolezza precedente”*) hanno implicitamente concordato sulla data suggerita dalla difesa (il 30-5-2011) quale *dies a quo* valido ai fini dell'art. 175, comma 2 *bis*, c.p.p., ed hanno quindi restituito gli istanti in termini per proporre appello avverso la sentenza di condanna a loro carico.